

Universidades Lusíada

Guedes, Armando Marques, 1952-

**Os Iura Maiestatis relativos à actuação externa
do Estado nos textos constitucionais portugueses**

<http://hdl.handle.net/11067/5059>

Metadata

Issue Date	1995
Keywords	Direito internacional público - Tratados, Direito constitucional - Portugal
Type	article
Peer Reviewed	yes
Collections	[ULL-FD] Polis, n. 04-05 (1995)

This page was automatically generated in 2020-03-05T07:28:10Z with
information provided by the Repository

OS *IURA MAIESTATIS* RELATIVOS À ACTUAÇÃO EXTERNA DO ESTADO NOS TEXTOS CONSTITUCIONAIS PORTUGUESES

1. É o Direito Internacional Público que basicamente estabelece o regime a que deve subordinar-se a feitura dos tratados. Constitui esse regime o denominado Direito dos Tratados, hoje compilado nas Convenções de Viena de 1969, de 1978, e de 1986 que dele se ocupam.

Dado à autonomia dos Estados e das organizações internacionais ser deixada a distribuição de competências entre os órgãos internos do poder que em tal domínio intervêm, o direito Internacional Público dos Tratados não esgota a definição desse regime. Em cada Estado, cabe ao Direito Interno regular essa distribuição de competências; e de modo homólogo, em cada organização internacional, ao respectivo estatuto fazê-lo. O determinado por um ou por outro é, assim, complementar do internacionalmente estatuído pelo Direito dos Tratados.

Alguns textos internacionais apelam de modo expreso para esta complementaridade ao remeter quer para os procedimentos constitucionalmente fixados a observar ⁽¹⁾, quer para as regras constitucionais em vigor nos Estados que nesses textos figuram como partes ⁽²⁾ ou que pertençam, como membros, às organizações internacionais a que os textos respeitarem ⁽³⁾.

2. As remissões por esta forma feitas apontam, no que aos Estados se refere, para o que na trilogia de poderes enunciada por LOCKE ⁽⁴⁾ era o con-

(*) Professor Catedrático da Faculdade de Direito de Lisboa e da Universidade Católica.

⁽¹⁾ Por ex: Carta das Nações Unidas, art. 108.º

⁽²⁾ Assim o art. 32.º da Conv. de Florença (1972) que criou o Instituto Universitário Europeu (Fiesole).

⁽³⁾ V. g.: Carta das Nações Unidas, art. 109.º

⁽⁴⁾ *Two Treatises of Government* — Londres (1960) L. II. Cap. XII — n.º 148.º

teúdo próprio do Poder Federativo, a seguir por MONTESQUIEU designado como a «capacidade executiva das coisas que dependem do Direito das Gentes» ⁽⁵⁾.

Neste Poder Federativo se compreendiam os três direitos fundamentais do Estado por que se manifestava a sua soberania externa, e que na formulação clássica constituíam em conjunto aqueles que eram considerados os *iura maiestatis*. No número destes se contava, a par do *ius legationis* e do *ius belli*, o *ius tractuum*.

O que vai a seguir fazer-se é procurar mostrar como nos textos constitucionais portugueses o Poder Federativo tem historicamente sido concebido e as competências respeitantes aos *iura maiestatis* distribuídas pelos órgãos de soberania — e entre si articuladas.

I

3. Implantado entre nós o constitucionalismo perto do final do primeiro quartel do séc. XIX, é manifesta a uniformidade que se verifica nos três textos constitucionais da derradeira fase do período monárquico que então se inicia: a Constituição de 1822, a Carta Constitucional de 1826, e a Constituição de 1838.

A causa dominante dessa uniformidade radica no facto de todos eles se inspirarem, e de forma directa ou indirecta tomarem como modelos, os textos constitucionais franceses do seu tempo; e estes, por seu turno, se mostrarem fortemente influenciados pelas experiências constitucionais britânica e norte-americana.

Assim é que nos três textos citados do final do período monárquico o Poder Federativo é entendido como atributo do Monarca e do Executivo. Este último chefiado (ao menos nominalmente) pelo primeiro, que por seu intermédio o actuava.

4. Em consonância com este ponto de partida, pertencia ao Rei — lia-se na Constituição de 1822 — «prover a tudo o que [fosse] concernente à segurança interna ou externa do Estado» ⁽⁶⁾.

⁽⁵⁾ *De L'Esprit des Loix* — Paris (1748) L. XI, Cap. VI — primeiro parágrafo.

⁽⁶⁾ Art. 122.º

Na esfera de competência do soberano se inscrevia naturalmente a nomeação dos «embaixadores e mais agentes diplomáticos» ⁽⁷⁾, a direcção das negociações políticas e comerciais com as nações estrangeiras ⁽⁸⁾, a negociação de tratados de aliança ofensiva ou defensiva, de subsídios, e de comércio ⁽⁹⁾, a declaração de guerra e a celebração da paz ⁽¹⁰⁾.

Por estas diversas áreas se alargava o exercício, pelo Monarca ou em seu nome, dos três *iura maiestatis* relativos à acção externa. A prévia aprovação das Cortes era contudo necessária antes da ratificação (que também ao Soberano competia) para os tratados de aliança ofensiva ou defensiva, de subsídios, e de comércio, segundo a Constituição de 1822 ⁽¹¹⁾; para os tratados concluídos em tempo de paz que envolvessem cessões ou trocas territoriais, ou de territórios a que o reino tivesse direito, nos termos da Carta ⁽¹²⁾; ou ainda, além dos tratados de aliança, de subsídios, e de comércio, para os que implicassem cessão ou troca de porções do território português ou do direito a elas, de harmonia com a Constituição de 1838 ⁽¹³⁾. Pela sua importância ou pelo carácter vital de que se revestiam em relação à integridade do Estado, havia assim tratados que em razão do seu objecto tinham de ser sancionados de forma solene pelas Cortes.

Afora isto, sublinhe-se a uniformidade de regime.

E sublinhe-se, de igual modo, a uniformidade de terminologia: os três textos constitucionais monárquicos referiam-se apenas, em todas as disposições e passos citados, de modo genérico e tão só a *tratados*.

II

5. A uniformidade que nas duas áreas apontadas havia caracterizado os três textos do período da Monarquia constitucional seria, no entanto, quebrada pelo primeiro texto do período republicano.

⁽⁷⁾ Const. de 1822, art. 123.º-VII; Carta, art. 75.º, § 6; Const. de 1838, art. 82.º, n.º 3.º

⁽⁸⁾ Const. de 1822, art. 123.º-VIII; Carta, art. 75.º, § 7; Const. de 1838, art. 82.º, n.º 14.º

⁽⁹⁾ Const. de 1822, art. 123.º-XIV; Carta, art. 75.º, § 8 (primeiro período); Const. de 1838, art. 82.º, n.º 15.º

⁽¹⁰⁾ Const. de 1822, art. 123.º-XII; Carta, art. 75.º, § 9; Const. de 1838, art. 82.º, n.º 13.º

⁽¹¹⁾ Art. 103.º-VI.

⁽¹²⁾ Art. 75.º, § 8 (segundo período).

⁽¹³⁾ Art. 37.º, n.º 9.º

A Constituição de 1911 passou na verdade a distinguir, no plano terminológico, entre *tratados* e *convenções* ⁽¹⁴⁾; e a aludir, no plano classificativo, aos primeiros (os tratados) como simples espécie do género constituído pelas segundas (as convenções) ⁽¹⁵⁾.

Mais radical foi a alteração no que respeita ao *ius tractuum*, pois implicou a inversão na distribuição de competências até aí invariavelmente mantida. À maneira da prática norte-americana, o trâmite da ratificação foi deslocado da área de competência do Presidente para a do Congresso da República, passando a pertencer a este ⁽¹⁶⁾.

Por outro lado, do Poder Federativo deferido pelos textos constitucionais monárquicos ao Soberano restou, para o Presidente, unicamente a representação (apenas protocolar) da «Nação nas relações gerais do Estado, tanto internas como externas»; a direcção da política externa da República mas «sem prejuízo das atribuições do Congresso»; o provimento de «tudo quanto [fosse] concernente à segurança interna e externa do Estado, na forma da Constituição» ⁽¹⁷⁾; a negociação de tratados de comércio, de paz, de aliança, ou de arbitragem e o «ajustar [de] outras convenções internacionais» ⁽¹⁸⁾. Era-lhe conservada a faculdade de declarar a guerra em caso de agressão iminente ou efectiva por forças estrangeiras. Mas apenas de maneira nominal, já que era atribuída em conjunto ao Executivo o seu exercício ⁽¹⁹⁾.

Por outro lado, não era mencionada a nomeação de embaixadores e outros representantes diplomáticos. MARNOCO E SOUZA considerá-la-ia «evidentemente compreendida» no provimento de «todos os cargos civis e militares» que pelo texto da Constituição ⁽²⁰⁾ ao Presidente pertencia ⁽²¹⁾. Devesse ou não ser assim entendido (e na prática de modo efectivo o foi), a verdade é que todos os actos do Presidente careciam de referenda ministerial e eram exercidos pelos ministros ⁽²²⁾.

⁽¹⁴⁾ Art. 26.º, n.º 15.º

⁽¹⁵⁾ Cfr. art. 47.º, n.º 7.º

⁽¹⁶⁾ Cits. arts. 26.º, n.º 15.º, e 47.º, n.ºs 5.º e 9.º

⁽¹⁷⁾ Arts. 37.º, e 47.º, n.ºs 5.º e 9.º

⁽¹⁸⁾ Cit. n.º 7.º, e seu § único, do art. 47.º

⁽¹⁹⁾ Cfr. n.º 14.º do art. 26.º

⁽²⁰⁾ N.º 4.º do art. 47.º

⁽²¹⁾ MARNOCO E SOUZA, *Constituição Política da República Portuguesa — Comentários*, Coimbra (1913) p. 511.

⁽²²⁾ Arts. 48.º e 49.º

6. A Constituição de 1933, sem abertamente renegar a Constituição de 1911 de que herdou a imprecisão vocabular traduzida na dupla referência a *convenções* e a *tratados*, foi no entanto decisivamente marcada pelo texto constitucional de Weimar e, por intermédio dele, pelo sistema de chanceler legado pela Constituição imperial alemã de 1871.

Resultou daqui a revalorização do papel do chefe do Estado no domínio da actuação externa. Como detentor do Poder Federativo, o Presidente da República, além de uma representação da Nação quase só protocolar, retomava para si a direcção da política exterior do Estado ⁽²³⁾, a que juntava a faculdade de declarar a guerra em caso de agressão efectiva ou iminente por forças estrangeiras ⁽²⁴⁾ e (como até então) a de ajustar convenções e negociar tratados de paz, de aliança, de arbitragem, e de comércio ⁽²⁵⁾. Para a Assembleia Nacional ficava a aprovação das convenções ajustadas e dos tratados negociados ⁽²⁶⁾. A revisão de 1971 fez a este elenco acrescer a possibilidade de directamente (e não, como até então, apenas indirectamente por intermédio do Ministro dos Negócios Estrangeiros e dos serviços do Ministério) ⁽²⁷⁾ ou através de representantes para o efeito designados, concluir acordos e ajustar tratados, ratificando-os depois de aprovados pela Assembleia Nacional ou pelo Governo ⁽²⁸⁾. O papel do Presidente era, por esta forma, marcadamente alargado.

A aprovação parlamentar continuava apenas a ser necessária para certos tratados (os de paz, de aliança, de arbitragem, e de comércio) ⁽²⁹⁾, lista que a revisão de 1971 ampliou de modo a abranger também os relativos à associação de Portugal com outros Estados, os que versassem matérias da competência legislativa exclusiva da Assembleia Nacional, e os que pelo Governo fossem submetidos à sua apreciação ⁽³⁰⁾.

Para o Governo restava a aprovação, nos casos de urgência e necessidade pública, de *convenções* e de *tratados* ⁽³¹⁾. A revisão de 1971 restrin-

⁽²³⁾ N.º 7.º do art. 81.º

⁽²⁴⁾ N.º 6.º do art. 91.º

⁽²⁵⁾ Cit. n.º 7.º do art. 81.º

⁽²⁶⁾ N.º 7.º do art. 81.º e no 7.º do art. 91.º

⁽²⁷⁾ Cfr. Dec.-Lei n.º 47 331 (Lei orgânica do Min. dos Negócios Estrangeiros), de 23 de Nov. de 1966, art. 1.º

⁽²⁸⁾ Cit. n.º 7.º do art. 81.º (segunda parte) e n.º 7.º do art. 91.º

⁽²⁹⁾ N.º 7.º do art. 81.º

⁽³⁰⁾ N.º 7.º do art. 91.º. As matérias da exclusiva competência da Ass. Nac. eram as referidas no art. 93.º

⁽³¹⁾ N.º 2.º do art. 109.º

giu esta competência governamental às circunstâncias de urgência que ocorressem fora do funcionamento efectivo da Assembleia, e tão só desde que o *tratado* recaísse sobre matéria da exclusiva competência dela, devendo o decreto governamental de aprovação ser-lhe submetido na primeira sessão legislativa subsequente à publicação, para ratificação ⁽³²⁾. Além dos tratados nestas condições era ainda da competência do Governo, segundo a revisão de 1971, a aprovação dos *acordos* que versassem matéria da sua competência, fosse ou não de carácter legislativo ⁽³³⁾.

A imprecisão vocabular da dupla alusão a *convenções* e a *tratados*, a que de princípio foi feita referência, representava um acréscimo de dificuldade por isso que não podia continuar a dizer-se (como perante o texto constitucional de 1911) que os tratados eram na linguagem constitucional mera espécie do género formado pelas convenções mesmo quando tivessem por objecto a paz, alianças, a arbitragem, ou o comércio ⁽³⁴⁾, visto em outras passagens do texto constitucional aparecerem ora como o género em que se integraria a espécie formada pelas convenções ⁽³⁵⁾ ora em pé de igualdade com elas ⁽³⁶⁾. A dificuldade seria aparentemente eliminada pela revisão de 1971. Esta banuiu com efeito a referência às *convenções*, passando a mencionar apenas os *tratados* ⁽³⁷⁾; mas para lhes contrapor os *acordos* ⁽³⁸⁾. E, além deles, referir de maneira difusa *outros actos* praticados no âmbito da acção externa do Estado, desde que em forma escrita e de devido modo tornados públicos ⁽³⁹⁾. O propósito era o de erigir de novo os *tratados* em género, desse modo fazendo coincidir a dogmática e a terminologia constitucionais portuguesas com aquelas por que pouco antes se decidira a Convenção de Viena de 1969 sobre o Direito dos Tratados; e dos tratados distinguir e a eles contrapor os *acordos* negociados e aprovados pelo Governo de forma simplificada, sem necessidade de ratificação presidencial (*executive agree-*

⁽³²⁾ § 4.º do art. 109.º

⁽³³⁾ N.º 2.º do art. 109.º cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual de Ciência Política e Direito Constitucional*, Lisboa (4.ª ed., rev. e ampl. por MIGUEL GALVÃO TELLES — 1972), pp. 557 e segs. e 654-5.

⁽³⁴⁾ N.º 7.º do art. 81.º, antes da rev. de 1971.

⁽³⁵⁾ Art. 4.º

⁽³⁶⁾ N.º 2.º do art. 109.º, e n.º 7.º do art. 91.º. Em ambos os passos, também antes da rev. de 1971.

⁽³⁷⁾ N.º 7.º do art. 81.º, n.º 7.º do art. 91.º, e n.º 2.º do art. 109.º

⁽³⁸⁾ Id.; id.; id.

⁽³⁹⁾ § 1.º do art. 4.º

ments) ⁽⁴⁰⁾. No número destes acordos, nomeadamente, passavam a incluir-se os concluídos de maneira expedita pela simples troca de notas diplomáticas, que a prática internacional tinha consagrado e após o termo da II Guerra Mundial num crescendo se multiplicavam mas que o texto constitucional, preso a uma visão tradicionalista, não admitia de modo claro senão (como parte da doutrina punha em relevo) ⁽⁴¹⁾ para o Ultramar ⁽⁴²⁾.

7. Na sua feição inicial o texto Constitucional de 1976 limitou de novo, acentuadamente, o papel do Presidente da República.

Pertencia ao Presidente de modo genérico, representar «a República Portuguesa» ⁽⁴³⁾; nomear os embaixadores e enviados extraordinários sob proposta do Governo e acreditar os representantes diplomáticos estrangeiros ⁽⁴⁴⁾; ratificar os *tratados* depois de devidamente aprovados ⁽⁴⁵⁾; declarar a guerra em caso de agressão efectiva ou iminente e fazer a paz, mediante autorização do Conselho da Revolução ⁽⁴⁶⁾. Todos os seus actos na área das relações internacionais tinham de ser referendados pelo Governo, sob pena de inexistência jurídica ⁽⁴⁷⁾.

Competia na mesma área ao Conselho da Revolução, à cabeça do qual se encontrava o Presidente da República ⁽⁴⁸⁾, aprovar os *tratados* e *acordos* que respeitassem a assuntos militares ⁽⁴⁹⁾; e autorizar o Presidente a declarar a guerra e a fazer a paz ⁽⁵⁰⁾.

À Assembleia da República, como à Assembleia Nacional sob a Constituição de 1933, era confiada a aprovação dos *tratados* sobre matéria da sua exclusiva competência legislativa, dos relativos à participação de Portugal em organizações internacionais, de amizade, de paz, de defesa, de rectificação de fronteiras, e ainda aqueles que o Governo entendesse submeter-lhe ⁽⁵¹⁾.

⁽⁴⁰⁾ N.º 7.º do art. 81.º (parte final, *a contrario*).

⁽⁴¹⁾ J. MIRANDA, *Chefe do Estado* — Coimbra (1970) pp. 40-41; A. GONÇALVES PEREIRA, *Direito Internacional* — cit., pp. 170-1.

⁽⁴²⁾ Acto Colonial, art. 29.º, e, a seguir à rev. de 1951, Const., art. 151.º, § 1.º

⁽⁴³⁾ Art. 123.º

⁽⁴⁴⁾ Alínea *a*) do art. 138.º

⁽⁴⁵⁾ Id., al. *b*).

⁽⁴⁶⁾ Id., al. *c*).

⁽⁴⁷⁾ Art. 141.º, n.ºs 1 e 3.

⁽⁴⁸⁾ Art. 123.º

⁽⁴⁹⁾ Alínea *b*) do n.º 1 do art. 148.º

⁽⁵⁰⁾ Alínea *b*) do art. 145.º

⁽⁵¹⁾ Alínea *i*) do art. 164.º

Para o Governo era remetida a negociação e o ajuste de *convenções* ⁽⁵²⁾, e a aprovação dos *acordos* e dos *tratados* que não coubesse ao Conselho da Revolução ou à Assembleia da República, ou que a apreciação desta o próprio Governo não tivesse resolvido submeter ⁽⁵³⁾.

Reparar-se-á que a faculdade de ratificação atribuída ao Presidente da República apenas textualmente se referia a *tratados*, não mencionando nem as *convenções* nem os *acordos*, que a faculdade de aprovação reconhecida à Assembleia da República não abrangia sequer todos os *tratados*, e antes se limitava aos que versassem as matérias taxativamente indicadas, só podendo alargar-se aos que de outras se ocupassem se o Governo entendesse submeter-lhos; e que a competência do Governo, além da residual relativa à aprovação dos *tratados* que não devessem sê-lo pelo Conselho da Revolução ou pela Assembleia da República, se ampliava à negociação e ajuste de *convenções* e à aprovação dos *acordos* que não coubessem ao Conselho da Revolução.

Mercê do reaparecimento da alusão a *convenções* voltava a verificar-se a imprecisão terminológica, e, com ela, novas dificuldades no plano da dogmática e da interpretação constitucionais. A não menção das *convenções* nem a propósito da competência confiada à Assembleia da República nem a respeito da competência própria do Presidente da República, não permitia considerá-las como o género, conforme sucedera sob o texto constitucional de 1911, antes parecia remetê-las para a área de actuação do Governo, a par dos *acordos* e dos *tratados*. Em consonância, de resto, com a tendência internacional favorável à expansão da área deixada aos *executive agreements*, independentemente da denominação que lhes seja atribuída.

Longe de dissipar estas dúvidas, a revisão de 1982 veio adensá-las. Concorreram para isso a redistribuição pelos restantes órgãos de soberania com funções políticas das competências que no campo da acção externa haviam sido atribuídas ao Conselho da Revolução, por ela extinto; a persistência da terminologia incerta adoptada em 1976; e a instituição de um Tribunal Constitucional com competência para ajuizar da constitucionalidade também das regras e normas internacionais de carácter convencional, dada a posição supralegal mas infraconstitucional para que as remetueu.

⁽⁵²⁾ Alínea b) do art. 200.º

⁽⁵³⁾ Alínea c) do art. 200.º

A flutuação terminológica passou a revelar-se na alusão exclusiva, umas vezes, a *tratados* em geral ⁽⁵⁴⁾; outras, a certos *tratados* apenas, em função do objecto, da matéria regulada, ou de decisão do Governo ⁽⁵⁵⁾; outras, a *convenções* isoladamente ⁽⁵⁶⁾; outras, tão só a *acordos* ⁽⁵⁷⁾; e outras, por fim, conjuntamente a *acordos* e *tratados* ⁽⁵⁸⁾. A correspondência entre a terminologia constitucional e a internacionalmente consagrada pela Convenção de Viena de 1969 (que as de 1978 e 1986 manteriam) perdia-se deste modo definitivamente, como se perdia a oportunidade de ao lado dos *tratados*, das *convenções* que se lhes fazia acrescer, e dos *acordos*, incluir referência a *outros actos* internacionais deles complementares ou meramente acessórios e de teor técnico, como a revisão de 1971 fizera em relação ao texto constitucional anterior. A rigidificação e o formalismo daqui resultantes conduziram em 1988 o Tribunal Constitucional a concluir pela inadmissibilidade de compromissos internacionais, fosse qual fosse a sua denominação, cujo procedimento de elaboração se não conformasse com o constitucionalmente estabelecido para as convenções, os tratados, e os acordos ⁽⁵⁹⁾. Excluída parecia ficar assim para Portugal a legitimidade da celebração de acordos por simples troca de notas diplomáticas. O obstáculo seria no entanto torneado pelo mesmo modo por que já durante a vigência da versão originária do texto constitucional de 1976, ante dúvidas semelhantes ⁽⁶⁰⁾, o havia sido: submetendo os acordos concluídos por troca de notas à aprovação da Assembleia e, em seguida, à ratificação do Presidente da República. Nem uma nem outra foram ou têm daí em diante sido recusadas ⁽⁶¹⁾, mas eliminada ficava a simplificação de formalismos visada,

⁽⁵⁴⁾ Arts. 8.º, n.º 3; 138.º, alínea b); 164.º, alínea i); 277.º, n.º 2; 278.º, n.º 1; 279.º, n.º 4.

⁽⁵⁵⁾ Art. 164.º, alínea i).

⁽⁵⁶⁾ Arts. 4.º, 8.º, n.º 2, 137.º, alínea f); 200.º, alínea b) do n.º 1; 203.º, alínea d) do n.º 1; e 280.º, n.º 2.

⁽⁵⁷⁾ Art. 279.º, n.º 1.

⁽⁵⁸⁾ Art. 200.º, alínea c) do n.º 1, e n.º 2.

⁽⁵⁹⁾ Acórdão n.º 168/88, de 13 de Julho. Cfr. Parecer da Proc. Geral da República n.º 8/83, em *Boletim do Min. da Justiça*, n.º 342, pp. 90-91.

⁽⁶⁰⁾ Cfr. N. BESSA LOPES, *A Constituição e o Direito Internacional* — Vila do Conde (1979).

⁽⁶¹⁾ Assim, v. g., o Acordo por troca de notas entre Portugal e a Croácia sobre a supressão de vistos, aprovado para ratificação pela Assembleia da República (Resol. n.º 18/95, de 25 de Janeiro) e ratificado pelo Presidente da República (Decreto presidencial n.º 46/95, de 5 de Abril).

já que na prática são os mesmos a que têm de se submeter tanto os tratados solenes como os acordos não-solenes. Incluindo os concluídos por mera troca de notas. Além disso, é manifesta a inconstitucionalidade orgânica resultante tanto da aprovação pela Assembleia (certo como é a lei fundamental só se conceder a correspondente competência relativamente a algumas *convenções* — as que versem matéria da sua competência reservada — e a alguns *tratados* — os que em atenção à matéria enunciada a seguir — ⁽⁶²⁾ mas não com respeito a *acordos* e, menos ainda, aos celebrados em forma simplificada ou, até, ultra-simplificada pelo recurso à simples troca de notas) como da ratificação do Presidente da República (pois a Constituição só lha dá relativamente a *tratados*) ⁽⁶³⁾. Desnecessário será relembrar que a atribuição de competência aos órgãos de soberania cabe à Constituição, que define a área correspondente ⁽⁶⁴⁾, e não é em razão disso susceptível de interpretação ampliativa.

De outro lado, a revisão de 1982 não alterou o modesto protagonismo reservado pelo texto constitucional ao Presidente da República no domínio das relações externas, apenas substituindo a posição tutelar detida pelo Conselho da Revolução relativamente à declaração de guerra, à celebração da paz e à ratificação de tratados respeitantes a assuntos militares, pela da Assembleia da República, ou, não estando reunida a Assembleia e tratando-se de declaração de guerra em caso de agressão efectiva ou iminente ou de fazer a paz, pela da sua Comissão Permanente ⁽⁶⁵⁾. O facto, porém, de não haver entretanto sido revogado o Dec.-Lei n.º 47 331, de 23 de Novembro de 1966, que cometia ao Presidente a direcção da actividade internacional do Estado por intermédio do Ministro dos Negócios Estrangeiros, através dos serviços do Ministério ⁽⁶⁶⁾, deu azo a que em mais de uma ocasião (sobretudo em relação aos países de língua oficial portuguesa) o Chefe do Estado se houvesse considerado com legitimidade para a prática do que foi mais de uma vez denunciado como o exercício de «diplomacia paralela». Para a semelhante prática obviar, o Dec.-Lei n.º 47 331 seria revogado ⁽⁶⁷⁾,

⁽⁶²⁾ Art. 164.º, alínea j).

⁽⁶³⁾ Art. 138.º, alínea b).

⁽⁶⁴⁾ Art. 113.º, n.º 2.

⁽⁶⁵⁾ Alíneas b) e c) do art. 138.º, e alíneas i) e l) do art. 164.º

⁽⁶⁶⁾ Art. 1.º

⁽⁶⁷⁾ Dec.-Lei n.º 529/85, de 31 de Dezembro, que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1986 e foi posteriormente modificado em pontos de pormenor pelos Decs.-Leis n.ºs 116/88, de 11 de Abril, e 118/91, de 21 de Março.

passando a nova lei orgânica do Ministério a dispor categoricamente, logo no seu primeiro artigo, que «Ao Ministério dos Negócios Estrangeiros compete, de acordo com as directrizes do Governo, a formulação, coordenação e execução da política externa de Portugal» ⁽⁶⁸⁾. A alusão à concordância com as directrizes do Governo tinha o propósito de vincar ser este, entre os órgãos de soberania, o centro de decisão e condução da actividade exterior do Estado, e não, como sob a Constituição de 1933 (na vigência da qual o Dec.-Lei n.º 47 331 havia sido publicado), o Presidente da República. Poucos anos decorridos, e nesta mesma linha de orientação, uma Resolução do Conselho de Ministros ainda hoje em vigor determinou que no decurso do procedimento de elaboração de acordos internacionais, fosse qual fosse «a sua designação», os departamentos envolvidos deveriam manter o Ministério dos Negócios Estrangeiros permanentemente informado, não podendo a fase da negociação iniciar-se sem prévio enquadramento político a prestar pelo Ministério dos Negócios Estrangeiros nem o acto final da rubrica ou assinatura realizar-se sem mandato expresso e prévia aprovação do Conselho de Ministros, que poderia delegar esta competência (como efectivamente delegou) no Primeiro-Ministro ⁽⁶⁹⁾.

Perante isto, ao arrepio da terminologia consagrada pela prática internacional acolhida pelas Convenções de Viena de 1969, 1978 e 1986, a revisão de 1989, movida pelo receio de o Governo poder chamar a si a aprovação (e por via dela a conclusão em forma simplificada) de convénios negociados e ajustados nos termos da Constituição ⁽⁷⁰⁾ sobre matérias da competência da Assembleia, passou na disposição definidora da competência dela ⁽⁷¹⁾ a referir como *convenções* os que versassem matéria da competência reservada; e como *tratados* os restantes que para o efeito o texto constitucional lhe atribuía. Dir-se-ia que as *convenções*, aparentemente, se confirmavam deste modo como o género e os *tratados* como espécie destinada aos assuntos mais importantes revestidos, na sua feitura, de particular solenidade. Nem isso, porém, era possível concluir perante o emprego arbi-

⁽⁶⁸⁾ A actual lei orgânica do Ministério dos Negócios Estrangeiros (Dec.-Lei n.º 48/94, de 24 de Fevereiro) dispõe mais simplesmente no art. 1.º que «O Ministério dos Negócios Estrangeiros é o departamento do Governo ao qual incumbe a formulação, a coordenação e a execução da política externa de Portugal».

⁽⁶⁹⁾ Resol. do Conselho de Ministros n.º 17/88, de 7 de Abril, publicada no D.R., I Série de 11 do mesmo mês.

⁽⁷⁰⁾ Art. 200.º, alínea b) do n.º 1.

⁽⁷¹⁾ Art. 164.º, alínea i).

trário e a intermutabilidade de termos (*convenções, tratados e acordos*) sobretudo no título relativo à competência do Tribunal Constitucional, herdado, como se viu, da revisão de 1982 ⁽⁷²⁾.

O que de tudo isto ficava era o temor da usurpação, por parte do Governo, da competência confiada à Assembleia. Temor que no entanto se revelava infundado e sem significado prático. O resultado foi porém o acréscimo da ambiguidade resultante de uma desnecessária variabilidade de designações, não coincidente com a prática internacional nem com a preferência lexicológica perfilhada pelas Convenções de Viena de 1969, 1978 e 1986 sobre o Direito dos Tratados. Perante o contexto do articulado constitucional, nenhuma das outras conclusões úteis se podiam extrair senão que às *convenções* e aos *tratados* (tornados em princípio equivalentes no plano da sinonímia jurídica) se continuavam a opor os *acordos*; e que as primeiras (as *convenções*) tinham de ser aprovadas pela Assembleia apenas se se ocupassem de matéria da sua competência reservada ⁽⁷³⁾.

De outro lado, ao Presidente da República era textualmente dada competência para ratificar *tratados* ⁽⁷⁴⁾, mas não *convenções* ou *acordos*. Daqui tirava a doutrina a conclusão que as *convenções* apresentavam na linguagem constitucional o género ⁽⁷⁵⁾ de que os *tratados* formavam a espécie solene, e as *convenções* e os *acordos* a não-solene. Umas (as *convenções* em sentido restrito) e outros (os *acordos*), embora devessem ser aprovados respectivamente pela Assembleia da República ou pelo Governo ⁽⁷⁶⁾, não teriam de ser submetidos à ratificação do Presidente da República; apenas os *tratados* haviam de o continuar a ser. Entendidas as coisas assim, a desnecessidade de ratificação confirmava por um lado a interpretação restritiva da competência presidencial, tal como a enuncia a alínea *b*) do art. 138.º da Constituição, ao mesmo tempo que por outro, como denominador comum, irmanava as *convenções* e os *acordos em forma simplificada*. Resultado surpreendente quando contrastado com a afirmação primeira de que as *convenções* constituíam o género, porque noção mais compreensiva e abrangente. Na realidade, como acima foi acentuado, a conclusão de que as con-

⁽⁷²⁾ Art. 277.º segs.

⁽⁷³⁾ Cit. alínea *j*) (primeira parte) do art. 164.º

⁽⁷⁴⁾ Alínea *b*) do art. 138.º

⁽⁷⁵⁾ Assim: J. MIRANDA, *Direito Internacional Público* — cit., p. 158. Cfr. A. GONÇALVES PEREIRA e F. QUADROS, *op. cit.*, pp. 220-221.

⁽⁷⁶⁾ Alínea *c*) do n.º 1 do art. 200.º

venções formavam o género não era possível ante o já referido emprego arbitrário de que o termo era objecto e a intermutabilidade entre ele e as referências a tratados e a acordos, tornando particularmente incerta a interpretação de outros passos do texto constitucional. A par disto, ao Presidente da República passava a competir a assinatura das resoluções da Assembleia de aprovação de *acordos* internacionais ⁽⁷⁷⁾ que sob esta designação, a de *tratado*, ou a de *convenção* o Governo entendesse submeter-lhe ⁽⁷⁸⁾. A assinatura ficava todavia pendente, sob pena de inexistência jurídica, de referenda ministerial ⁽⁷⁹⁾. O que, atribuindo carácter constitutivo à referenda, equivalia a fazer depender dela a eficácia jurídica do acto de assinatura presidencial.

Quanto ao mais, a revisão de 1989 nada modificou. Em termos de exercício do *ius legationis*, ao Presidente da República continuou a pertencer a nomeação (sob proposta do Governo) dos embaixadores e enviados extraordinários, e a acreditação dos representantes diplomáticos ⁽⁸⁰⁾; no concernente ao exercício do *ius tractum*, a ser faculdade sua a ratificação de tratados ⁽⁸¹⁾ ou a recusa dela antes de o Tribunal Constitucional se pronunciar sobre a sua constitucionalidade, seja preventiva ⁽⁸²⁾ seja sucessivamente ⁽⁸³⁾, e além do veto por inconstitucionalidade a poder usar o veto político ⁽⁸⁴⁾; ainda no pertinente ao exercício do *ius tractuum*, a ter a aprovação de convenções ou de tratados pela Assembleia de assumir a forma de resolução ⁽⁸⁵⁾ e a dos tratados e acordos a cargo do Governo a de decreto ⁽⁸⁶⁾; e, quanto ao *ius belli*, a ser da competência do Presidente da República a declaração de guerra em caso de agressão efectiva ou iminente e a celebração da paz, sob proposta do Governo ⁽⁸⁷⁾, ouvido o Conselho de

⁽⁷⁷⁾ Interpolação feita na alínea *b*) do art. 137.º; a forma de *resolução* é imposta pelo n.º 5 do art. 169.º

⁽⁷⁸⁾ Como resulta do cotejo com a alínea *c*) do n.º 1 do art. 200.º e o n.º 2 do mesmo artigo.

⁽⁷⁹⁾ No n.º 2 do art. 143.º

⁽⁸⁰⁾ Alínea *a*) do art. 138.º

⁽⁸¹⁾ Alínea *b*) do art. 138.º

⁽⁸²⁾ No 1.º do art. 278.º; n.ºs 1 e 4 do art. 279.º, e alínea *g*) do art. 137.º

⁽⁸³⁾ Alínea *a*) do n.º 2 do art. 281.º, alínea *h*) do art. 137.º

⁽⁸⁴⁾ N.º 5 do art. 139.º

⁽⁸⁵⁾ N.º 5 do art. 169.º

⁽⁸⁶⁾ N.º 2 do art. 200.º

⁽⁸⁷⁾ Alínea *g*) do n.º 1, do art. 200.º

Estado ⁽⁸⁸⁾ e mediante autorização da Assembleia da República ⁽⁸⁹⁾ ou, se esta não estiver reunida nem for possível a sua reunião imediata, da sua Comissão Permanente ⁽⁹⁰⁾. Os actos do Presidente da República, no âmbito do exercício do *ius legationis*, continuaram a carecer (também sob pena de inexistência jurídica) de referenda do Governo ⁽⁹¹⁾, e os do Presidente da República interino ⁽⁹²⁾, da audição prévia do Conselho de Estado ⁽⁹³⁾. A referenda ministerial manteve-se, de igual forma, para a ratificação de tratados, a declaração de guerra em caso de agressão efectiva ou iminente, e a feitura da paz ⁽⁹⁴⁾.

A revisão conservou a participação das Regiões autónomas na negociação de *tratados* e *acordos* que lhes digam directamente respeito, assim como nos benefícios desses tratados e acordos decorrentes ⁽⁹⁵⁾; e, de modo paralelo, a competência própria relativa ao território sob administração portuguesa de Macau que a revisão de 1982 havia em termos expressos conferido ao Presidente da República ⁽⁹⁶⁾ bem como a respeitante, em conjunto com o Governo, a Timor Leste ⁽⁹⁷⁾.

Inovadora foi a possibilidade de mediante referendo nacional os cidadãos serem chamados a pronunciar-se directamente e com força vinculativa sobre questões de relevante interesse nacional, objecto de convenções a aprovar pela Assembleia Nacional ou pelo Governo ⁽⁹⁸⁾.

Ainda antes das alterações assim introduzidas no texto constitucional pela revisão de 1989, consolidou-se a prática de tanto a ratificação como a adesão, a acessão, a denúncia e o recesso serem concedidos pelo Presidente da República sob a forma de Decreto presidencial. O que não é exigido nem

⁽⁸⁸⁾ Alínea *d*) do art. 148.º

⁽⁸⁹⁾ Alínea *n*) do art. 164.º

⁽⁹⁰⁾ Alínea *c*) do art. 138.º (parte final).

⁽⁹¹⁾ N.º 1 do art. 143.º (parte final); e n.º 2 do mesmo artigo.

⁽⁹²⁾ Art. 135.º

⁽⁹³⁾ N.º 2 do art. 142.º (parte final).

⁽⁹⁴⁾ Cit. n.º 1 do art. 143.º (parte final).

⁽⁹⁵⁾ Alíneas *s*) do n.º 1 do art. 229.º, reproduzindo *ne varietur* o disposto na alínea *l*) do n.º 1 do mesmo art. 229.º na versão inicial de 1976, e *p*) do mesmo número na de 1982.

⁽⁹⁶⁾ Alínea *i*) do art. 137.º (alínea *h*) do mesmo artigo na rev. de 1982).

⁽⁹⁷⁾ N.º 2 do art. 293.º (n.º 2 do art. 307.º na versão de 1976; e n.º 2.º do art. 297.º na de 1982).

⁽⁹⁸⁾ N.º 2 do art. 118.º

pelo texto constitucional nem pelo seu espírito, e representa mais um formalismo dispensável e sem tradição entre nós. Aliás, pode mesmo ser posta em dúvida a legitimidade constitucional de semelhante prática; e, com ela, a da legislação ordinária que a aceite. Assim a do Dec.-Lei n.º 1/91, de 2 de Janeiro ⁽⁹⁹⁾ que manda publicar na parte A da I série do *Diário da República* os Decretos presidenciais e os Avisos relativos a convenções, atentos os termos genéricos em que o texto constitucional se refere aos *avisos* de ratificação como forma de publicidade, mediante inclusão «no jornal oficial, *Diário da República*» ⁽¹⁰⁰⁾. A falta de publicação implica a ineficácia interna do convénio a que respeita ⁽¹⁰¹⁾.

8. A revisão de 1992, por fim.

Didada pelo propósito de ratificação do Tratado de Maastricht, que instituiu a União Europeia, não tocou esta revisão em nenhum dos pontos até aqui referidos nem esclareceu nenhuma das dúvidas, ou resolveu qualquer das dificuldades, até aqui enumeradas.

Representou todavia a clara reafirmação do carácter infraconstitucional das normas internacionais de feitura ou em versão convencional, já que a ratificação do Tratado ficou dependente da prévia acomodação da Constituição ao nele determinado de modo a não haver contradição, nem as suas regras e normas serem inconciliáveis, com o disposto no texto constitucional. Foi precisamente essa antecipada acomodação que a revisão de 1992 operou.

Quanto ao mais, manteve intocada a versão do texto constitucional resultante da revisão de 1989.

⁽⁹⁹⁾ Alterou a Lei n.º 6/83, de 29 de Julho.

⁽¹⁰⁰⁾ Alínea *b*) do n.º 1 do art. 122.º

⁽¹⁰¹⁾ N.º 2 do mesmo art. 122.º